

University of Groningen

Het probleem van de levenslange gevangenisstraf

van Hattum, Wiene

Published in:

"Most probably the best professor of forensic psychiatry"

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Document Version

Final author's version (accepted by publisher, after peer review)

Publication date:

2009

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):

van Hattum, W. (2009). Het probleem van de levenslange gevangenisstraf. In J. Harte, T. Verhagen, & M. Zomer (editors), *"Most probably the best professor of forensic psychiatry": Liber amicorum prof. dr. Dick Raes* (blz. 311-329). Wolf Legal Publishers.

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

Het probleem van de levenslange gevangenisstraf

Wiene van Hattum

gepubliceerd in: *Most probably the best professor of forensic psychiatry*, Liber amicorum prof. dr. Dick Raes (red. J. Harte, T. Verhagen en M. Zomer), Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2009, p. 311- 329.

1. De verhouding tot de doodstraf

Van de hand van de Leidse hoogleraar in het strafrecht en de criminologie, J.M. van Bemmelen, verscheen in 1948 een boekje met als titel 'Het probleem van de doodstraf'.¹ Van Bemmelen stelde in deze publicatie de ervaring van de doodstraf aan de kaak en zette zijn bezwaren uiteen aan de hand van zes argumenten. Hij noemde ook drie veel gehoorde argumenten die vóór de doodstraf zouden pleiten. Eén daarvan luidde dat de doodstraf *humaner* was dan de levenslange gevangenisstraf.² Dit argument speelde een belangrijke rol in het debat over de afschaffing van de doodstraf in 1870. Voor enkelen was het destijds reden om zich met hand en tand tegen het voorstel van de regering tot invoering van de levenslange straf te verzetten.³ Zo hield de afgevaardigde De Brauw aan de minister (Van Lilaar) voor: 'Sluit gij iemand levenslang op, gij brengt een wanhopige in de gevangenis, zoo er voor hem geen toekomst hoegenaamd is, en dat is pijniging zoo niet van het lichaam dan toch, veel erger, van de ziel.'⁴ Een zo zware straf zou ook de minister niet willen, zo begreep De Brauw uit de toelichting op het wetsvoorstel.⁵ Invoering van een levenslange straf borg dus de mogelijkheid van gratie in zich, zo redeneerde hij, en dat maakte de straf weer te licht om voldoende te kunnen afschrikken. Het inhumane karakter van de levenslange straf en de daaraan inherente mogelijkheid van gratie waren voor De Brauw dus redenen om de doodstraf te willen behouden.

Het argument dat de levenslange straf pijnlijker of inhumaner zou zijn dan de doodstraf gold gedurende de hele periode van concipiëring van onze moderne strafwetgeving als een belangrijk obstakel voor de invoering van de straf. Daarnaast bestonden andere, meer praktische, bezwaren zoals ondoelmatigheid, rechtsongelijkheid en disproportionaliteit.⁶ Illustratief is dat de levenslange dwangarbeid, die de Fransen ons in 1811 hadden gebracht, in 1813 onmiddellijk weer werd afgeschaft. Dat de levenslange straf ten slotte toch werd ingevoerd was te danken aan het feit dat de doodstraf op het moment van de indiening van het wetsvoorstel in heel Europa ter discussie stond.⁷ In Nederland was het

¹ Jacob Maarten van Bemmelen trad daarmee in de voetsporen van zijn oudoom Pieter van Bemmelen, *De*

² De beide andere argumenten waren dat de doodstraf goedkoper was dan gevangenisstraf en de enige straf zou zijn 'die ons zedelijk waardeoordeel voldoende tot uiting kan brengen'.

³ Met dank aan D.J.G.J. (Daan) Cornelissen, die mij in het kader van zijn onderzoeksstage aan de RUG behulpzaam was bij het doorzoeken en doorgronden van deze wetsgeschiedenis.

⁴ *Handelingen II* 1869/70, p. 1485. Dit argument was twee jaar eerder naar voren gebracht door John Stuart Mill, in zijn rede tegen de afschaffing van de doodstraf op 21 april 1868 voor het Britse parlement (te vinden op internet met de trefwoorden 'John Stuart Mill' en 'death penalty').

⁵ Wetsvoorstel tot afschaffing van de doodstraf en MvT, *Bijlagen II* 1869/70, p. 785-797, *Handelingen II* 1869/70, p. 1411-1492 (16-20 mei 1870).

⁶ Daarbij moet bedacht worden dat men met 'gevangenisstraf' een eenzame cellulaire opsluiting voor ogen had en de doodstraf achter de hand hield. Over deze wetsgeschiedenis zie o.m.: Ten Voorde 2003, p. 271 e.v., en Franke 1990, p. 140 en 186 e.v.

⁷ MvT, *Bijlagen II* 1869/70, paragraaf 4, p. 786 ev.

inmiddels praktijk om ter dood veroordeelden te gratiëren en rustte er sedert 1860 een moratorium op de executie van die straf.⁸ Dat er geen equivalent bestond en dat de wet al sinds tien jaar ‘eene onwaarheid’ bevatte, zoals de minister het noemde - te weten: een straf die niet werd toegepast - achtte hij een ‘onhoudbare situatie’.⁹ Hij stelde een levenslange tuchthuisstraf voor, maar een *pijnigende* straf wenste hij niet. ‘De heer De Brauw heeft herhaalde malen gezegd: de Minister verlangt de levenslange gevangenisstraf eene pijnigingsstraf te maken. Ik verlang er van te maken eene geduchte straf; ik wensch dat bij hare toepassing orde en tucht zal gehandhaafd worden, maar ik verlang dat zij menschelijk zal worden toegepast, en pijniging is den mensch onwaardig.’ De minister was dan ook niet van plan om de nieuwe straf van de mogelijkheid van gratie uit te sluiten, zoals door sommige leden werd voorgesteld.¹⁰ Integendeel, gratie kreeg in zijn voorstel een prominente plaats. Waar door enkele leden de opvatting werd gehuldigd dat door de afschaffing van de doodstraf een inbreuk zou worden gemaakt op het recht van gratie, hield de minister hen voor dat de uitoefening van het gratierecht juist des te ‘schooner’ zou zijn als het zou worden toegepast ‘op den misdadiger die tot inkeer is gekomen en die men met een gerust geweten aan de maatschappij en aan de zijnen kan teruggeven’ (de levenslanggestrafte) in plaats van op ‘den misdadiger van wie men hoopt dat hij zich zal verbeteren’ (de ter dood veroordeelde).¹¹ In antwoord op De Brauw voegde hij daar voor alle duidelijkheid nog aan toe dat levenslange straf niet alle hoop afsnijdt, want die hoop was nu juist gelegen in de gratie.¹² Deze geschiedenis verklaart de onverbreekelijke band tussen de toepassing van het instrument van gratie en de levenslange gevangenisstraf.

Inderdaad werd de executie van de straf nooit ‘werkelijk volgehouden’.¹³ In feite werd het gratiebeleid dat zich vanaf 1813 had ontwikkeld eenvoudig voortgezet.¹⁴ En zoals het de doodstraf verging, verging het bijna ook de *poena mortis proxima*, waarmee de levenslange straf ten tijde van haar invoering wel werd aangeduid. Wie ‘levenslang’ had, kon - achteraf beschouwd - rekenen op verzachting van zijn straf, omdat men de werkelijke volgehouden levenslange gevangenisstraf ‘iets onmenselijks’ vond, ‘en erger dan de doodstraf’.¹⁵ Vanaf 1975 tot 1982 was Hans van Z. nog de enige niet-gegratieerde levenslanggestrafte en ook voor hem werd, volgens vast beleid, een pad naar invrijheidstelling uitgezet. Zo stierf de levenslange straf als grijsaard van meer dan

⁸ De tabel in de MvT, p. 793 laat zien dat er vanaf 1813 een steeds groter gat ontstaat tussen het aantal opleggingen en het aantal executies. Zie ook S. van Ruller, 1987, p. 35.

⁹ *Handelingen II* 1869/70, p. 1468.

¹⁰ *Handelingen II* 1869/70, p. 1487.

¹¹ *Handelingen II* 1869/70, p. 1469.

¹² *Handelingen II* 1869/70, p. 1487.

¹³ Dit beleid is beschreven in Van Hattum, In de daad een mens, 2009. Van dit beleid werd eenmaal afgeweken en wel in het geval van de Vier, later de Drie van Breda. Deze Duitse oorlogsmisdadigers zagen de hun opgelegde doodstraf gewijzigd in levenslang en stonden op de nominatie om net als alle andere politieke gevangenen ‘op jaren te worden gesteld’. De gezamenlijke verzetsorganisaties kwamen hiertegen in het geweer en na een emotioneel Kamerdebat werd de minister teruggefloten. Kotälla stierf daadwerkelijk in zijn cel, Aus der Fünt en Fischer kwamen na 44 jaar vrij en stierven kort daarna. Aan Lages was al voor dit debat strafonderbreking verleend in verband met zijn gezondheid. Zie Piersma 2005.

¹⁴ Zie voor een beschrijving van die procedure Van Ruller, p. 47 e.v.

¹⁵ Woorden van een topambtenaar van het departement in 1946, aangehaald in de Nota Schravendijk, besproken in: Van Hattum, In de daad een mens, 2009.

honderd jaar bijna een zachte dood. Een andere politieke wind blies hem echter plots weer leven in. En ook die mogelijkheid was al in het debat van 1870 voorzien. Daar sprak de afgevaardigde Van der Linden de profetische woorden: ‘Wij moeten waken tegen de indrukken van het ogenblik; wij zijn allen feilbare mensen, wij zijn allen zwakke mensen; en het ligt in het menselijk gemoed, dat de gruwelijke feiten ons diep bewegen, het bloed doen opbruisen, en in die hevige opwelling van het geschokt gevoel men geneigd zou zijn, den boosdoener het kwaad terug te doen dat hij aan een ander heeft doen lijden.’ Het was naar zijn inzicht beter de wet te wijzigen voordat ‘ons het ongeluk overkwam eens een Minister van Justitie te krijgen, die het zoo erg niet vond iemand maar eens te doen ophangen, die geen voorstel zou doen aan den Koning om gratie te verleenen, die, zoo als men dat dan noemt, aan de justitie haar loop zou laten gaan’.¹⁶ Aan die wijsheid ontbrak het in de jaren zeventig van de vorige eeuw toen de levenslange straf op het punt stond te verdwijnen. Die jaren werden zo gedomineerd door het debat over de Drie van Breda dat van een wettelijke reglementering van de levenslange straf – die diverse keren op de politieke agenda stond - niets kwam.¹⁷ Daarbij was er wegens gebrek aan gewone levenslanggestraften ook geen aanleiding de wet te wijzigen. Plotseling is de politieke bereidheid om de executie van de levenslange straf zo mogelijk bij te stellen echter geheel weggeëbd, zelfs voor niet-politieke gestraften.

Met de nieuwe wind doet de problematiek van de levenslange gevangenisstraf zich in volle omvang aan ons voor en wordt de vraag weer actueel of de straf niet te zwaar is, ja zelfs zwaarder dan de doodstraf. Het verschil in zwaarte tussen beide sancties is echter proefondervindelijk niet vast te stellen. Wel laat de praktijk zien dat - als de veroordeelde de keuze heeft - hij de levenslange straf verkiest. De vraag is echter of die keuze niet wordt gemaakt vanuit de hoop op een mogelijke toekomstige verzachting van de straf. Aangezien die hoop niet valt weg te cijferen, geeft de gemaakte keuze geen antwoord op de vraag. Wel kunnen de bezwaren tegen de doodstraf vergeleken worden met die tegen de levenslange straf. In de volgende paragraaf (2) bespreek ik die argumenten. Ook kan het probleem van de levenslange straf worden beschreven vanuit de praktijk van de tenuitvoerlegging, om daarmee licht te werpen op de zwaarte van de sanctie. Die praktijk vestigt de aandacht op een belangrijk argument van Van Bemmelen tegen de doodstraf, namelijk de aantasting van de autoriteit van de Staat (3). Dit aspect van de straf raakt in het bijzonder degenen die met de medische verzorging en begeleiding van deze gedetineerden zijn belast. Hen wordt gevraagd mee te werken aan een sanctie die niet tot doel heeft hun patiënt heil te brengen maar hem te begeleiden naar de dood. Die taak is door Van de Sande ‘paradoxaal’ genoemd.¹⁸ Voor een beschrijving van die gecompliceerde situatie ontleen ik drie voorbeelden aan de praktijk van de gratieprocedure (4). Vervolgens besteed ik aandacht aan de positie die gedragskundigen in deze procedure kunnen - en naar mijn mening zouden moeten - innemen (5). Ik eindig met een conclusie ten aanzien van de aard, tevens het probleem, van de levenslange straf

¹⁶ Van der Linden, *Handelingen II* 1869/70, p. 1464.

¹⁷ Vóór de Tweede Wereldoorlog was er meermalen kritiek op de regeling geuit door de Reclasseringsraad; na de oorlog stelde de Commissie Pompe (1952) een regeling voor in het kader van een wijziging van de voorwaardelijke invrijheidstelling; in 1969 polste minister Polak de Kamer om tot een regeling te komen, hierover Elzinga en Van Hattum 2006.

¹⁸ Van de Sande 2007.

(6). Inspiratie voor mijn bijdrage ontleende ik niet alleen aan het boekje van Van Bemmelen maar ook aan Dick Raes' beschouwing over de levenslanggestrafte en diens beleving van de tijd. Aan hem draag ik deze bijdrage op, omdat hij zo bij dit onderwerp betrokken is.¹⁹

2. De argumenten vergeleken

In de discussie over de afschaffing van de doodstraf speelde de kwestie van het al dan niet humane karakter van die straf geen rol. Dat debat ging - behalve over de uitleg van Gods woord²⁰ - over afschrikking, beveiliging en het recht op verdediging van de Staat. Deze argumenten voor het behoud van de straf konden anno 1870 worden weerlegd. Het aantal misdrijven steeg niet, ook al werd geen enkele doodstraf nog ten uitvoer gelegd.²¹ Een straf die niet nodig was, hoefde men niet te behouden, zo was de redenering. Ook Van Bemmelen nam in zijn opstel, ruim 80 jaar later, het woord 'onmenselijk' niet in de mond.²² Hij voerde zijn bezwaren niet aan, schreef hij, 'uit een misplaatst medelijden met de dader', maar 'omwille van de gemeenschap'.²³ Zijn zes argumenten tegen de doodstraf laten zich als volgt samenvatten:²⁴

1. de executie van de doodstraf is misdaadverwekkend doordat de executie van die straf appelleert aan de bij ieder van ons levende doodsdrijf,
2. een voltrokken straf kan in geval van dwaling niet worden hersteld,
3. de straf brengt een leed toe dat ons onbekend is,
4. de straf treft onschuldige naasten meer dan de schuldige zelf,
5. zij kan niet worden gevarieerd naar de mate van de schuld, en
6. zij verlaagt het aanzien van de Staat.

Deze argumenten hangen onderling nauw met elkaar samen en komen deels overeen met de argumenten die ook in 1870 tegen de straf werden aangevoerd. Brengen wij al deze bezwaren in verband met de levenslange straf dan is direct duidelijk dat een deel ervan wordt ondervangen door het feit dat de levenslange straf de veroordeelde in leven laat en de voltrekking van de straf ruime tijd in beslag neemt. De dood wordt niet toegebracht en wekt om die reden dus ook geen moordlust op bij anderen; een veroordeling kan worden gewijzigd zolang de veroordeelde leeft,²⁵ naasten van de dader kunnen hem blijven ontmoeten en ondergaan niet de schande van een openbare executie. Daarmee zijn

¹⁹ Raes 2009, 'Er is geen tijd of is er niets dan tijd?', over de levenslanggestrafte en Raes 2007: 'Uren, dagen, maanden, jaren', over de longstay. Dick stelde zich in 2008 direct beschikbaar als lid van het Comité van aanbeveling van het Forum humane tenuitvoerlegging levenslange gevangenisstraf.

²⁰ Vooral Genesis IX, verzen 4 en 6.

²¹ De minister wees er daarbij op dat ook de afschaffing van de lijfstraffen in 1854 geen grotere criminaliteit tot gevolg had gehad, *Handelingen II 1869/70*, p. 1467.

²² Behalve voor het geval dat straf gepaard zou gaan met leed van verminking of extra-wrede executiewijze, Van Bemmelen 1948, p. 36. Hij noemde de straf wel 'bovenmenselijk'.

²³ Van Bemmelen 1948, p. 84. Van Bemmelen gebruikt hier termen en zinsconstructies die exact overeenkomen met die van het Hoofd van de Tweede Afdeling van het Ministerie van Justitie, opgenomen in de Nota Schravendijk. Dit veronderstelt een nauwe betrokkenheid en samenwerking die waarschijnlijk is toe te schrijven aan het feit dat beiden tezelfdertijd voor het departement werkten.

²⁴ Daarmee doe ik overigens tekort aan de vele zorgvuldig gekozen woorden waarmee hij uitleg aan elk van zijn argumenten gaf.

²⁵ Art. 479-3 Wetboek van strafvordering.

belangrijke bezwaren tegen de doodstraf weggenomen, maar alleen het tweede bezwaar, van de onherroepelijkheid van de straf, wordt door een levenslange straf geheel te niet gedaan.²⁶ De overige bezwaren blijven onverkort dan wel op indirecte wijze van toepassing terwijl de onbepaalde duur van de straf er nieuwe aan toevoegt. Ik bespreek hier de bezwaren die van kracht blijven, dat zijn de argumenten 3 t/m 6, en vul die aan met de bezwaren die uit de eigen aard van de levenslange straf voortvloeien.

Om te onderzoeken of de straf leed toebrengt dat ons onbekend is zal ik ermee beginnen - bij benadering - de omstandigheden te beschrijven waarmee de straf gepaard gaat. Levenslange opsluiting betekent allereerst een voortdurende inbreuk op de autonomie van de gestrafte; hij heeft gedurende de rest van zijn leven de orders van anderen op te volgen.²⁷ Hij verkeert daarbij in een voortdurende onzekerheid over de toekomst en in een voortdurend isolement. Dit leidt tot een situatie van stress. Een drijfveer om iets te bereiken in de vrije maatschappij wordt niet aangereikt; de schuld kan niet worden uitgeoefend. Omdat er vanuit wordt gegaan dat de gestrafte zelf vindt dat hij nog weinig te verliezen heeft, wordt de wens tot ontsnapping bij hem aanwezig verondersteld evenals desperaat gedrag. Die veronderstelling is niet zonder grond. Een voorbeeld daarvan is de moord in de gevangenis door de tot levenslange gevangenisstraf veroordeelde dokter O. die tijdens zijn detentie onder de ogen van zijn bewaarders bijna een volledige dokterspraktijk opbouwde en zo zijn tweede vergiftigingsdelict kon begaan.²⁸ Gaat het om een gestrafte die zijn delict pleegde in een groter crimineel verband, dan behoort ook een ontsnappingspoging met hulp van buiten tot de mogelijkheden. Het veronderstelde criminogene effect van de straf op de veroordeelde - dat in vergelijking met de doodstraf in de plaats treedt van het criminogene effect op de buitenwereld - legitimeert aldus zware beveiligingsmaatregelen, zoals opsluiting in een extra beveiligde inrichting (EBI) soms gedurende vele jaren.²⁹ Nieuws over de veroordeelde om in eenmaal ingenestelde meningen verandering te brengen, komt niet naar buiten; contact met de media wordt niet toegestaan.³⁰ Geïsoleerd van de buitenwereld vervagen geleidelijk de herinnering aan de dader en aan de opgelegde straf.³¹ En hoewel de stilte rond zijn persoon hem bescherming biedt, is de keerzijde hiervan uiteindelijk de angst om van zich te doen spreken. Aldus in feite monddood, wordt hij vervolgens vergeten.³² De uitzichtloosheid van de straf leidt op den duur tot apathie dan wel verlies van de persoonlijkheid, zoveel is inmiddels wel bekend.³³ Het einde van de straf, dat intreedt door de dood, wordt niet beleefd. De straf is niet na te vertellen. Het toegebrachte leed zal ons daarom onbekend blijven, het derde argument van Van Bemmelen. Naaste familie- en gezinsleden maken

²⁶ Indien de veroordeling ten onrechte zou blijken te zijn, kan de vrijheid worden teruggegeven, het leven niet.

²⁷ Artikel 5 lid 3 Penitentiare Beginselenwet.

²⁸ Gerechtshof Leeuwarden 5 juni 1962, NJ 1964, 99; HR 18 juni 1963, NJ 1964, 98; Boost 1973.

²⁹ Uit de rechtspraak van de RSJ blijkt dat het EBI-regiem veelvuldig wordt toegepast. Een recent voorbeeld staat in een uitspraak van de beroepscommissie (BC) van 13 maart 2009, 08/2992/GB.

³⁰ Art. 40 Penitentiare Beginselenwet. In de praktijk wordt van de mogelijkheid om toestemming te geven geen of nauwelijks gebruik gemaakt.

³¹ Dat blijkt als men een kleine rondgang houdt onder het publiek en het vraagt een naam van een levenslanggestrafte te noemen. De herinnering gaat niet verder dan enkele jaren terug.

³² Van de Sande 2007.

³³ Zo blijkt uit een rapport van prof. Kloek, vermeld in Van Hattum, In de daad een mens, 2009. Raes 2009 geeft een inventarisatie van de verschillende effecten en een overzicht van de literatuur.

dit leven fase na fase mee. Zij hoeven weliswaar niet te rouwen om een overledene, maar zijn het (vrije) contact met een dierbare voor altijd kwijt. Onschuldige naasten worden zo tot aan de dood van de veroordeelde met de straf belast, het vierde argument. Ook het gebrek aan doseerbaarheid, het vijfde argument, is vergelijkbaar met dat tegen de doodstraf. Leven en dood zijn immers beide even absoluut. Het zijn niet-grijpbare, bovenmenselijke maten die los staan van de persoon van de dader en zijn delict. Er kan binnen deze straffen niet worden gevarieerd naar de ernst van het feit noch naar de aard en ontwikkeling van de gestrafte. Zo kan geen rekening worden gehouden met de verschillen tussen een recidiverende zedendelinquent van pensioengerechtigde leeftijd³⁴ en een jongeman van 23 jaar die voor het eerst een levensdelict heeft gepleegd.³⁵ Beiden hebben levenslang. Weliswaar kan binnen de gevangenis de bejegening aan de gestrafte worden aangepast, de straf blijft hetzelfde. Met de invoering van de levenslange straf heeft het probleem van de doodstraf zich aldus verplaatst van de ene absolute sanctie naar de andere, van de toebrenging van de dood naar een permanente controle over het leven. Een leven dat zich voltrekt in onzekerheid over de mogelijke beëindiging van de straf, een leven dat zich aldus afspeelt tussen doodsangst en levensdrift.³⁶

Net als bij de doodstraf geldt dat deze tenuitvoerlegging schadelijk is voor het aanzien van de Staat, het zesde argument van Van Bemmelen en in mijn ogen het belangrijkste bezwaar tegen een absolute opvatting over de levenslange straf. Dit argument krijgt bij de tenuitvoerlegging van de levenslange straf extra gewicht, omdat we nu te maken hebben met de factor tijd. Het is de lange en onbepaalde duur die maakt dat de toegebrachte straf zo zwaar is. Tegelijkertijd biedt de tijd gelegenheid tot reflectie. Acute reactie is niet meer noodzakelijk. De tijd biedt ruimte om de noodzaak van de straf blijvend te onderzoeken. Aangezien het de artsen en gedragskundigen zijn die in die tijd dicht bij de veroordeelde staan, hebben zij een belangrijke voorlichtende taak. Zij vormen het scharnier voor een beleid dat aan het zesde bezwaar tegemoet kan komen.

3. Het aanzien van de Staat

De doodstraf verlaagt de autoriteit van de Staat, aldus Van Bemmelen. De kern van dit argument is ‘dat door de straf juist die waarden worden aangetast, die de Staat beoogt te beschermen’. Een opzettelijke inbreuk op die waarden – zoals leven, vrijheid, eigen bezit, eer – mag daarom alleen met de grootste terughoudendheid worden gemaakt. Bij een vrijheidsstraf kan de Staat nog laten zien dat hij goed wil met de straf, dat de veroordeelde er niet minder van wordt. Hij kan de gevangenen bijvoorbeeld een vak leren, laten werken. Maar als de straf wordt voltrokken door het toebrengen van de dood ontbreekt iedere mogelijkheid om te tonen dat de straf een geschikt middel is om de schuld uit te boeten. De Staat geeft daarmee het slechte voorbeeld; ‘hij geeft de strijd tegen het kwaad op.’³⁷ Deze karakterisering van de straf, terugvallen in onmacht en uit

³⁴ HR 22 maart 2005 *LJN AS5881* (Van der E., moord en doodslag op drie prostituees, na 14 jaar TBS wegens levensdelict).

³⁵ Juliën C., hierover Van Hattum, *Levenslang en TBS*, 2009. De zaak is nog niet onherroepelijk.

³⁶ Een voorbeeld van doodsangst is te vinden bij de levenslanggestrafte B., beschreven in Van Hattum, *In de daad een mens*, 2009; levensdrift spreekt uit de herhaalde gratieverzoeken.

³⁷ Van Bemmelen 1948, p. 36 e.v.

het oog verliezen van de relatie tussen middel en doel, geldt evenzeer voor een voltrekking van de levenslange straf waarbij naar mitigatie niet meer wordt gestreefd.

Nu zagen wij dat van een werkelijk voltrekken van de straf in het verleden steeds is afgezien, een enkele uitzondering, in geval van ‘krankzinnigheid’, daargelaten.³⁸ In de praktijk van de tenuitvoerlegging toonde de Staat zijn kracht. Van uitboeten tot het levenseinde was nimmer sprake. De gratiepraktijk maakte de straf variabel, gaf hoop aan de veroordeelde, aan zijn naasten, bracht de nodige behandeling op gang en kon de straf variëren door middel van het op jaren stellen van de straf en het verbinden van voorwaarden aan invrijheidstelling.³⁹ Aldus kon maatwerk worden geleverd. Niet alleen de ambtenaren op het departement die zich met gratie bezighielden waren bekend met dit beleid, maar ook degenen die over gratie adviseerden, de behandelaars, de magistratuur. Dit beleid is destijds publiekelijk bekend gemaakt.⁴⁰ In dit beleid was het steeds de minister die het staatshoofd stuurde, zoals het de gewoonte was geweest sinds de invoering van de doodstraf. Van de praktijk na de Tweede Wereldoorlog weten wij dat de ministeriële aanbevelingen aan de koningin om gratie te verlenen steeds prompt door een Koninklijk Besluit werden gevolgd. In de aanloop naar die besluiten was de procedure tot invrijheidstelling in overleg met medisch adviseur, behandelaars, psychiatrische observatiekliniek (POK) en eventuele toekomstige therapeutische inrichting zorgvuldig voorbereid. De grond voor dit gratiebeleid moet worden gezocht in de hiervoor beschreven functie van de straf. Het moest zijn een volwaardige vervanger van de doodstraf, dus een *geduchte* straf, zwaarder dan de toenmalige tijdelijke straf van 20 jaar, zonder pijnigend te zijn. Een straf die niet tot de vernietiging van het individu maar tot diens ‘verheffing’ moest leiden. De praktische reden voor dat beleid was dat de straf ook niet goed vol te houden bleek, wilde men nog van een humane behandeling spreken.

Momenteel tast een ieder in het duister naar de criteria voor beëindiging van de straf. Werd tot in de jaren vijftig van de vorige eeuw een beleid gehanteerd dat was gerelateerd aan het aantal jaren werkelijke straftijd, gevolgd door een beleid dat was gericht op ‘het voorkomen van schade aan reclasseringskansen’ (Samkaldenregeling), thans zijn deze beleidsregels vergeten. Nu kan zich een geval voordoen waarin na 20 jaar werkelijke straftijd een gratieverzoek alleen in abstracto wordt beoordeeld, dus zonder op de persoon en de daad toegespitste argumenten. Delictgevaarlijkheid en mogelijke onrust in de samenleving door invrijheidstelling worden niet onderzocht, maar slechts als mogelijkheid vermeld. De afwijzing wordt gebaseerd op algemene strafdoelen: ‘vergelding’ en ‘generale preventie’. Dit zouden ‘nog steeds geloofwaardige strafdoelen zijn’.⁴¹ Ook speelt ‘detentiegeschiktheid’ een rol; in zoverre zou de beslissing op de persoon kunnen zijn toegeschreven. Het is echter niet duidelijk hoe dit criterium zich

³⁸ Nota Schravendijk 1975 en Van Hattum, *In de daad een mens*, 2009. Ook de ‘politieke’ delinquenten laat ik hier buiten beschouwing.

³⁹ De straf kan worden verwisseld voor een hoger aantal jaren dan de maximale straf (destijds 20, sedert 2005 30 jaar).

⁴⁰ Brief aan de media van de Staatssecretaris van Justitie Glastra van Loon van 13 februari 1975, opgenomen in Van Hattum, *In de daad een mens*, 2009.

⁴¹ Afwijzing gratieverzoek nr. G. 961/0785 d.d. 27 oktober 2008. Niet duidelijk is of de waardering van de beide strafdoelen als een algemeen geldende opvatting naar voren wordt gebracht of dat beide doelen in het bijzonder in deze zaak nog steeds een rol spelen.

verhoudt tot twee andere criteria die met de kwaliteit van leven te maken hebben, te weten ‘levensverwachting’ en ‘terminale ziekte’. Deze criteria kwamen aan de orde in een drietal procedures in het voorjaar van 2009, aangespannen door een levenslanggestrafte bij wie een vergevorderd stadium van longkanker is geconstateerd. Deze casus wijst uit dat de minister er van uitgaat dat zolang er binnen de gevangenis voldoende medische zorg kan worden geboden er ook sprake is van detentiegeschiktheid. Alle verzoeken om invrijheidstelling werden afgewezen omdat de verzoeker ‘nog weken en misschien nog maanden’ te leven heeft.⁴² Dat deze gedetineerde inmiddels 17 jaar detentie achter de rug heeft, wordt daarbij niet van belang geacht en ook niet dat hij vooruitzicht heeft op gratie na 18 jaar nu hij in Duitsland werd veroordeeld en zijn invrijheidstelling afhangt van de toepassing van Duits recht (zie onder 5). Ook is niet van belang dat de man volgens de behandelend arts ‘in de laatste fase van zijn ziekte en dus van zijn leven is beland, (...) dat als gevolg daarvan sprake is van een verdergaande vermagering en vermoeidheid en dat er bij een poliklinische patiënt gedacht zou worden aan terminale thuiszorg (zorg voor een periode van maximaal drie maanden, waarbij de verwachting is dat de patiënt binnen deze periode komt te overlijden)’. Ten slotte legde het advies van de medisch adviseur om de maximale strafonderbreking te geven evenmin gewicht in de schaal. De minister hield vast aan beleidsregels die erop neerkomen dat invrijheidstelling pas kan plaats vinden als ‘de allerlaatste fase’ van de ziekte is bereikt. Daarbij moet volgens de minister gedacht worden aan *één à twee weken*.⁴³ Of hiervan sprake was kon de arts niet aangeven.

Het beroep op algemene beleidsregels (ter zake van schorsende werking van een gratieverzoek⁴⁴ en ter zake van strafonderbreking wegens terminale ziekte⁴⁵) is opmerkelijk omdat deze regels niet zijn ontwikkeld voor deze categorie gedetineerden, te weten levenslanggestraften. Er deed zich sinds de jaren zestig van de vorige eeuw niet meer een geval van een terminaal zieke levenslanggestrafte voor. Zou men acht slaan op het beleid dat wel voor deze categorie bestond - en dat tot nog toe niet expliciet is ingetrokken - dan zou een heel ander beslissingskader moeten worden gehanteerd. De voorzieningenrechter van de Rechtbank ’s-Gravenhage en de beroepscommissie van de Raad voor de Strafrechtstoepassing oordelen het huidige beleid van de Staat echter niet onredelijk of onbillijk.

⁴² BC RSJ 24 maart 2009, 09/0542/GV; Rb. ’s-Gravenhage, 25 maart 2009, KG ZA 09-371; BC RSJ 14 mei 2009 09/826/GV, alle inzake A.C., raadsman J. Serrarens, Universiteit Maastricht. De levenslange straf werd in Duitsland opgelegd en is in Nederland overgenomen; zie hierover onder 5.

⁴³ Standpunt verweerder, Rb. ’s-Gravenhage, 25 maart 2009, KG ZA 09-371. Op 29 juni 2009 is alsnog gratie verleend, zo deelde de raadsman van betrokkene mij - bij het perse gaan van deze bijdrage - mee. Zie ook Trouw 8 juli 2009, p. 6. Tevens werd de ongewenstverklaring voor de duur van zes maanden opgeschort.

⁴⁴ Circulaire Uitvoeringsbeleid betreffende drie specifieke onderdelen van het gratie-instrument, 7 oktober 2005, Staatscourant 2005, 208, p. 9. Overigens wordt in deze circulaire als eerste reden om aan te nemen dat een gratieverzoek hoogstwaarschijnlijk wordt ingewilligd juist de situatie genoemd dat de verzoeker een levensbedreigende ziekte of aandoening heeft.

⁴⁵ Hiervoor geldt een beleid dat erop is gericht om te waarborgen dat de gedetineerde thuis kan sterven ‘tenzij er contra-indicaties zijn’ en waarbij de maximumtermijn voor strafonderbreking van drie maanden het wettelijk kader is; zie o.m. de antwoorden van de SvJ van 27 maart 2009 op vragen van Van Velzen, *Aanhangsel Handelingen II* 2008/09, 2115.

Door het ontbreken van andere criteria dan de hiervoor geschetste ontstaat het gevaar dat de veroordeelde verlangend naar een toestand van ‘detentieongeschiktheid’ uit zal gaan kijken, misschien zelfs naar een terminale ziekte. Die ziekte wordt zijn enig venster. Een ander gevaar van de huidige praktijk is dat de Staat nog slechts reageert in plaats van anticipeert. Vanuit de veronderstelling dat de veroordeelde zal manipuleren, zal hij geen rekening meer houden met de werkelijke zwaarte van de straf en alleen nog onderzoeken of de ziekte niet wordt ‘gesimuleerd’, of ‘zelf toegebracht’ en in geval van een terminale ziekte zal hij slechts geïnteresseerd zijn in de (nauwelijks te beantwoorden) vraag of de laatste twee weken van het leven van de veroordeelde zijn ingegaan.

4. Drie voorbeelden uit de praktijk van advisering in de gratieprocedure

Het gebrek aan een op resocialisatie gericht beleid schaadt het aanzien van de Staat. Hij toont onmacht in plaats van kracht. De defensieve houding brengt onrust, onzekerheid en misverstand te weeg bij alle bij de tenuitvoerlegging betrokkenen, niet in de laatste plaats bij de veroordeelde. Toch laat ik hem hier nu even buiten beschouwing. Uit maatschappelijk oogpunt weegt namelijk nog zwaarder dat ook degenen die in dienst zijn van de Staat, de rechters die de straf opleggen en later een gratieadvies moeten geven en degenen wier gedragskundige kennis wordt ingeroepen om in de gratieprocedure een deskundigenoordeel te geven, met dezelfde mist worden omringd als waarmee de veroordeelde moet leven. Behandelaars noch rechters⁴⁶ weten waar hun advies toe moet, laat staan toe zal, leiden.⁴⁷ Dit leidt tot spraakverwarring, tot nieuwe en onbegrijpelijke criteria, zelfs tot een uit het verband gerukt advies. Ik geef van alle drie onderwerpen een voorbeeld, en steeds speelt daarin de advisering door de gedragskundige in de gratieprocedure een rol. De betreffende veroordeelden zitten op dit moment hun straf nog uit. In de twee eerste voorbeelden betreft het een levenslange straf.⁴⁸ De derde casus betreft een veroordeelde met een straf van 20 jaar.

Het eerste voorbeeld begint met een citaat uit het rapport van het Pieter Baan Centrum (PBC) over de veroordeelde Y., die sedert 1983 is gedetineerd. Het rapport dateert uit 1999. Y. heeft een levenslange straf die tot in hoogste instantie werd bevestigd. Na 16 jaar detentie in gewone gevangenissen werd hij op zijn verzoek in het PBC onderzocht. Y. had inmiddels meermalen om behandeling gevraagd, maar kwam daarvoor - aldus het departement - ‘vanwege de aard van de sanctie’ niet in aanmerking. Nadat hij uiteindelijk toch in het PBC was geplaatst, trok Y. zich terug. Hij wilde zijn medewerking niet meer verlenen. Het rapport meldde over die houding dat Y. ‘anderen, die vinden dat de levenslange straf niet levenslang mag duren voor een probleem stelt’. Niet duidelijk is wie met deze ‘anderen’ werden bedoeld, maar ik neem aan dat het de rapporteurs zelf waren; zij waren immers met Y. in gesprek en in die zin de anderen. Voorts werd opgemerkt dat Y. ‘zich door behandeling te weigeren eindelijk gedetineerd kan houden’. Kennelijk gingen de rapporteurs er van uit dat een levenslange straf in zijn geval niet

⁴⁶ Hoge Raad 16 juni 2009, *LJN* BF3741.

⁴⁷ Hierin heeft overigens de Rechtbank Utrecht in de zaak Van Z. een doorbraak bereikt door alle betrokkenen bijeen te brengen om tot een gemeenschappelijk standpunt te komen.

⁴⁸ Deze beide veroordeelden heb ik eerder opgevoerd in: ‘De levenslange gevangenisstraf en de toevalsfactor’, *DD* 2006, 7/52. Op dit moment zitten slechts drie levenslanggestraften langer dan 20 jaar. Er is dus niet veel casusmateriaal om het gratiebeleid in geval van een levenslange straf mee te adstrueren.

levenslang hoefde te duren. Zij gaven met hun opmerking te kennen dat zij voor Y. perspectief zagen om na een geslaagde behandeling weer vrij te komen. Dat perspectief was gebaseerd op hun eigen oordeel over de tenuitvoerlegging en sloot niet aan bij wat aan Y. gedurende 16 jaar was voorgehouden, namelijk dat de straf zou moeten duren tot zijn dood. De rapporteurs konden Y. dan ook (gedurende lange tijd) niet overtuigen dat het zin zou hebben zich aan een behandeling te onderwerpen. Zij plaatsten met hun opvatting Y. in een positie die even dubbelzinnig was als hun eigen taak, want welke vooruitzichten er feitelijk bestonden was (en is) niet duidelijk.

Y. kwam uiteindelijk in 2001 in een behandelkliniek. Net als in het verleden gebeurde, bijvoorbeeld in de gratieprocedures van Hans van Z. en van dokter O., werden met het departement afspraken gemaakt over het uiteindelijke doel van de behandeling. Die afspraken werden voor de veroordeelde niet geheim gehouden. Hij was partij bij de opnameovereenkomst. De mogelijkheid van gratie - op termijn - werd met het oog op behandeling aan de kliniek en aan Y. in het vooruitzicht gesteld. Deze afspraak verhinderde echter niet dat in 2006 op het Ministerie van Justitie stappen werden genomen (als gevolg van een wijziging in het verlofbeleid in de TBS-sector in 2005) om Y. terug te plaatsen naar de gevangenis. De verlofmachtiging diende op basis van het nieuwe beleid te worden ingetrokken en dus - zo redeneerde het departement - was er voor hem ook 'geen behandelperspectief binnen de TBS-setting'. Hij was voorts 'detentiegeschikt' en gratie was 'vooralsnog' niet aan de orde.⁴⁹ Dit wispelturige beleid riep de afkeuring op van de Raad voor de Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ), die de beslissing van de minister (tot intrekking van de machtiging begeleid verlof) als 'onredelijk en onbillijk' bestempelde. De Raad overwoog voorts dat Y. 'getroffen was in zijn resocialisatie'.⁵⁰ De kliniek, die zich voor een perspectief voor Y. had ingezet, kon uiteindelijk voortgaan met zijn op resocialisatie gerichte behandeling.

Het tweede voorbeeld betreft C. Hierboven kwam hij al even in beeld bij de bespreking van de redenen voor afwijzing van zijn gratieverzoek.⁵¹ C. zit sedert 1987 vast. Bij hem is gedurende al de jaren van zijn detentie geen stoornis (in enge zin) geconstateerd. Wel zou de straf inmiddels zodanige sporen hebben nagelaten, dat in 2004 van een psychische stoornis werd gesproken. De medisch adviseur van het departement gaf op grond daarvan aan dat hij de voortzetting van de detentie 'medisch onverantwoord' achtte. Daarom ondersteunde hij C.'s gratieverzoek. De rechter, die over het verzoek aan de minister moest adviseren, had vraagtekens bij de onbevooroordeeldheid van de gedragskundige die de betrokkene had onderzocht. Hij wilde weten of de aard van de stoornis zodanig was dat binnen de detentie geëigende hulp niet kon worden verleend terwijl tevens '*het verergeren van zijn psychische stoornis niet in overwegende mate aan de eigen keuzes van de veroordeelde te wijten is*'. Deze vragen werden in 2006 aan het PBC voorgelegd.⁵² Tevens werden vragen gesteld omtrent de huidige en toekomstige detentiegeschiktheid, een term die, zoals wij hiervoor zagen, tamelijk ruim is. Het antwoord van het PBC kwam erop neer dat er sprake was van een 'institutionaliseringssyndroom', en dat de

⁴⁹ Rechtbank 's-Gravenhage 2 oktober 2007, *LJN* BB4626, onder 1.17 (Nota DJI) en 1.20 (brief SvJ).

⁵⁰ BC RSJ, 31 maart 2008, 07/2372/TR.

⁵¹ Zie noot 41.

⁵² Rapport Nationale Ombudsman nr. 2005/233, onder punt 11.

betrokkene zijn toestand niet zelf verergerde. Er waren geen harde aanwijzingen dat voortzetting van de detentie onverantwoord zou zijn. Het gratieverzoek werd vervolgens in 2008 mede op basis van deze bevindingen afgewezen. Aan de ontwikkeling van de persoon van C. werd in de afwijzing geen aandacht besteed. De voortzetting van de detentie werd gelegitimeerd geacht door eerdergenoemde algemene strafdoelen, ‘vergelding’ en ‘generale preventie’. Concreet op de persoon van de veroordeelde toegesneden argumenten ontbraken. Op zijn persoon, zoals beschreven door het PBC, viel dan ook niet veel af te dingen. Het rapport vermeldt ‘berouw’ en ‘prominent aanwezige gevoelens van schuld’. Opmerkelijk aan de hele gang van zaken is dat aan het PBC niet is gevraagd een onderzoek te doen naar C.’s delictgevaarlijkheid. Het bestaan van delictsgevaar werd ook niet spontaan vastgesteld. Bij gebrek aan een positivum werd in de afwijzing van het verzoek om gratie volstaan met een bewijs vanuit het negatieve, namelijk dat de gegevens ‘niet wettigen te veronderstellen dat betrokkene geen gevaar meer zou vormen voor de samenleving’, de veroordeelde aldus belastend met een probatio diabolica. In dat opzicht was het onderzoek in het PBC een gemiste kans. De delictgevaarlijkheid van C. had – als de rechter c.q de minister dat een factor van belang achtten - toch op hun verzoek kunnen worden onderzocht? Ook in ander opzicht zijn vraagtekens te plaatsen bij dit onderzoek. Het wordt namelijk niet gebruikt om de geconstateerde stoornis een halt toe te roepen maar om ermee de weg naar verdere hospitalisatie, en straks mortificatie, te plaveien. Ik vraag me af in hoeverre de rapporteurs zich bewust waren van dit effect. Mogelijk heeft het beleid van het PBC - om niet meer te beantwoorden dan wordt gevraagd - de zaak parten gespeeld; een andere verklaring voor deze - vergeleken met de oude praktijk zo terughoudende - rapportage is, dat de rapporteurs ervoor hebben willen waken niet op hun beurt van vooringenomenheid te worden beschuldigd en daarom hun zienswijze op het cureren van de vastgestelde stoornis achterwege hebben gelaten.

Een derde geval betreft het gebruik van een klinisch psychologisch onderzoek (KPO) ter onderbouwing van een afwijzing van het gratieverzoek. Het ging hier niet om een levenslange straf maar om een straf van 20 jaar. De minister gaf van het KPO-rapport een zodanig selectieve, en voor de gestrafte onvoordelige, samenvatting dat dit aanleiding was voor een berisping door de Nationale Ombudsman.⁵³ De minister werd aanbevolen om ‘in overleg met het Penitentiair selectiecentrum te bekijken of het advies van het KPO-rapport door hem juist is geïnterpreteerd en om hierover verslag uit te brengen aan verzoeker, met in achtneming van hetgeen in dit rapport is overwogen.’

5. De bijzondere rol van de gedragskundige in de gratieprocedure

De voorbeelden zijn niet alleen illustraties van spraakverwarring (over het perspectief van een levenslange straf), van onbegrijpelijke criteria voor de voortzetting van de straf (of de gestrafte, die bijna 20 jaar zit, de stoornis waaraan hij komt te lijden zelf heeft veroorzaakt) en van een uit het verband gerukt advies (uit een klinisch psychologisch onderzoek), maar laten nog iets anders zien. Zij tonen de importantie van de rol van rapporteurs en gedragskundigen als het gaat om de invulling van de tenuitvoerlegging van de levenslange straf. Meer dan anderen hebben zij zicht op de persoon van de gedetineerde, zijn kansen en perspectieven. Zij kunnen een behandelingstraject

⁵³ Rapport Nationale Ombudsman, 2008/076.

voorstellen, informatie over detentieverloop en detentieschade geven en voorstellen doen om resocialisatiekansen te benutten. Zij waren onder het beleid tot 1986 gewoon dat te doen en niets belet hen deze beroepsopvatting onder het huidige beleid te continueren. Zij zijn bij uitstek degenen die de perspectieven kunnen zien en beoordelen, zoals dat ook gebeurde in de zaak van Y. Ik zou verder willen gaan: zij zijn vanuit hun professie tot het doen van dergelijke adviezen geroepen en verplicht. Medici en gedragskundigen dienen zich voortdurend bewust te zijn van de rol die zij in de tenuitvoerlegging van een levenslange straf spelen en ervoor te waken dat hun deskundigheid wordt ingezet voor een ongelimiteerde voortzetting van de detentie in plaats van voor een onderzoek naar de noodzakelijkheid van de voorzetting ervan. Dit klemmt te meer nu de betrokkene in de gratieprocedure zelf geen partij is maar slechts een verzoeker, en dat zijn belangen dus alleen door anderen kunnen worden behartigd. De rol van gedragskundigen kan in het proces van terugkeer naar de vrije maatschappij dan ook nauwelijks worden overschat.⁵⁴

Deze actieve initiërende rol past niet alleen bij de medisch-gedragskundige beroepsethiek maar wordt ook gesteund door de vroegere gratiepraktijk én de huidige internationale ontwikkelingen. Net als anno 1870 is op dit moment in Europa een discussie gaande over de aard en de zwaarte van deze ultieme straf.⁵⁵ Inmiddels wijzen veel landen een volgehouden tenuitvoerlegging van de levenslange straf af.⁵⁶ Deze opvatting komt allereerst tot uiting in de vele aan de lidstaten gedane aanbevelingen vanuit de Raad van Europa en in de tweede plaats volgt zij uit de rechtspraak over het recht op een ‘humane behandeling’ in artikel 3 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens (EVRM). In de uitleg die het Europese Hof voor de rechten van de mens (EHRM) aan dit artikel geeft, verbiedt het Verdrag het onthouden van perspectief aan levenslanggestraften. Er dient voor hen zowel juridisch als feitelijk kans op invrijheidstelling te bestaan.⁵⁷ Dit perspectief ontbreekt in mijn ogen wanneer de voortzetting van de tenuitvoerlegging ook na vele jaren detentie nog steeds zou worden gefundeerd op algemeenheden, zoals gebeurt in de zaak C. Bovendien stelt het verdrag kwaliteitseisen aan de regelgeving. Een veroordeelde dient volgens het Hof in redelijke mate de reikwijdte van de hem opgelegde levenslange gevangenisstraf en de wijze van tenuitvoerlegging te kunnen voorzien.⁵⁸ Uit de eisen die het Hof stelt, kan dus worden geconcludeerd dat er voor de veroordeelde een reëel uitzicht op vrijlating behoort te bestaan. Ik waag te veronderstellen dat het Hof daarmee een ander moment voor ogen heeft dan de hierboven aangehaalde twee weken voor het verwachte levenseinde. Schalken schrijft naar aanleiding van deze rechtspraak over het huidige Nederlandse

⁵⁴ Zoals ook bleek uit mijn onderzoek in oude gratiedossiers, Van Hattum, In de daad een mens, 2009.

⁵⁵ Zie bv. H. Weber 1999; D. Van Zyl Smit 2002 en S. Snacken and D. van Zyl Smit 2008.

⁵⁶ Zie het landenoverzicht van S. Snacken gemaakt voor de Raad van Europa, opgenomen in Léger/Frankrijk, EHRM 11 april 2006, r.o.21.

⁵⁷ Zie o.m. de zaken Léger/Frankrijk (2006) en Kafkaris/Cyprus (2008), besproken in de conclusie van AG Knigge, 30 september 2008, *L/N* BF3741. In de zaak Léger is een volledig overzicht te vinden van de stand van zaken met betrekking tot de levenslange straf in alle Europese landen en van alle aanbevelingen gedaan binnen de Raad van Europa. Zie ook het advies ‘Levenslang’ van de RSJ van 1 december 2006, aangevuld met het advies van 29 april 2008.

⁵⁸ EHRM 12 februari 2008, Kafkaris/Cyprus, r.o.150, *NJ* 2009/90. Daarom geldt voor Y. en C. - die de straf kregen opgelegd onder ander vigerend gratiebeleid - dat de tenuitvoerlegging mogelijk niet voldoet aan de kwaliteitseisen die ingevolge art. 7 EVRM aan de regelgeving worden gesteld.

beleid dat het ‘in Straatsburgse termen, gelet op de onvoorspelbaarheid ervan, waarschijnlijk niet als een reëel en voorzienbaar vooruitzicht (zal) worden beschouwd.’⁵⁹ Bij onze Oosterburen is het resocialisatieprincipe wel verankerd in de wet, zelfs in de grondwet, als ‘Menschenwürde’. Daarom bestaan in Duitsland voor levenslanggestraften jurisprudentiële richtlijnen voor het tijdig aanvangen van het resocialisatietraject.⁶⁰

De derde Europese bron waaruit de discussie over de aard van de straf naar voren komt, betreft de Europese justitiële samenwerking ter uitvoering van het Europees arrestatiebevel. Het gaat in dat verdrag om de wederzijdse hulp in strafzaken door overlevering van gezochte personen. In die samenwerking is de huidige door Nederland gehuldigde opvatting ‘dat levenslang duurt voor de rest van het leven’ voor sommige landen een beletsel voor samenwerking.⁶¹ In de vierde plaats zijn er de verdragen inzake de overname van strafvonnissen. De hierboven besproken zaak van de levenslanggestrafte die invrijheidstelling verzocht op basis van zijn terminale ziekte (zie slot par. 3) was op die wijze aan Nederland overgedragen. Deze straf-overdrachtsverdragen bepalen dat de overgenomen straf nooit zwaarder mag worden dan zij in de staat van oplegging zou zijn geweest. Nu de meeste landen een regeling kennen om de levenslange straf te matigen, heeft de Nederlandse opvatting tot bizarre consequentie dat er in Nederland twee categorieën levenslanggestraften hun straf ondergaan: degenen op wie alleen het Nederlands beleid van toepassing is en degenen die hun in het buitenland opgelegde levenslange straf in Nederland mogen ondergaan en het mildere karakter van die buitenlandse straf genieten. Gedragskundigen die invulling willen geven aan een op resocialisatie gerichte tenuitvoerlegging van de levenslange gevangenisstraf staan kortom niet alleen. Zij worden bovendien sinds kort gesteund door een uitspraak van de Hoge Raad, die in zijn arrest van 16 juni 2009 de hiervoor genoemde jurisprudentie van het Europese Hof tot uitgangspunt neemt: aan de levenslanggestrafte mag niet elk perspectief op vrijlating worden onthouden. De Hoge Raad wijst in dat verband ook op de memorie van toelichting op de Gratiwet: ‘Met name bij langere vrijheidsstraffen kan zich een situatie ontwikkelen waarin met de verdere tenuitvoerlegging van de straf geen enkele in ons strafrecht erkend doel in redelijkheid meer wordt gediend, zodat verkorting van de straf door middel van gratie verantwoord wordt geacht’.⁶²

6. Slot

Onzekerheid bieden met de welhaast, dus niet helemaal, zekere terugkeer in de samenleving, daarin lag tot dusver de pijn en tevens de kracht van de levenslange straf. De pijn vanwege de onzekerheid, de kracht, omdat maatwerk kon worden geleverd. De straf werd op jaren gesteld en de gestrafte werd zorgvuldig naar buiten geleid. Van gevallen van recidive na invrijheidstelling is mij niets bekend. Het probleem én de oplossing van de levenslange straf is zo gezien een combinatie van twee factoren: de

⁵⁹ Vgl. Schalken, noot onder Kafkaris/Cyprus, *NJ* 2009/90.

⁶⁰ Vgl. Bundesverfassungsgericht, 8 november 2006, nr. 578/02 en 796/02; te vinden op de site van het Bundesverfassungsgericht onder ‘Entscheidungen’.

⁶¹ M. Panzavolta, p. 195. Dat geldt in elk geval voor Duitsland; Portugal, Spanje en Slovenië kennen zelfs geen levenslange straf.

⁶² HR 16 juni 2009, *LJN* BF3741, r.o.2.8 en r.o.2.11.

factor tijd en de factor beoordelingsvrijheid. Wordt van die tweede factor geen gebruik gemaakt, dan is de doodstraf verruimd voor een straf die bestaat uit een perspectiefloos, tot apathie leidend en dus mensonwaardig bestaan. Tevens is het - om met Van Bemmelen te spreken - de weg van de geringste weerstand, van het opgeven van het zoeken naar oplossingen.⁶³ Die weg leidt tot het murw maken van de gemeenschap, die immers ongevoelig wordt voor het toebrengen van nog meer leed en om nog hardere straffen roept. Van Bemmelen kon het uit zijn eigen kampervaring navertellen en dat maakt zijn boekje zo waardevol.⁶⁴

Kijken we terug naar de drie meest gehoorde argumenten om de doodstraf te handhaven - afschrikking, beveiliging en noodzakelijke verdediging - dan moeten we constateren dat deze doelen met die straf niet werden bereikt. Hetzelfde is waar voor de levenslange straf. Net als van de doodstraf gaat ook van de levenslange straf onvoldoende afschrikkende werking uit om de dader van zijn delict te weerhouden. De criteria 'noodzakelijke verdediging' en 'beveiliging' impliceren voorts dat de straf geen absoluut karakter hoeft te hebben. Noodzaak is immers altijd relatief. Bezien we de zes argumenten van Van Bemmelen tegen de doodstraf dan kunnen we concluderen dat belangrijkste bezwaren tegen de doodstraf ook van toepassing zijn op de volgehouden levenslange straf. Met name de verlaging van de autoriteit van de Staat springt in het oog. De reden daarvan is dat juist de aard van de levenslange straf - de lange duur van tenuitvoerlegging - aan de Staat de gelegenheid geeft een betere oplossing dan opsluiten-tot-de-dood te bedenken en onze bewindslieden die tijd, de detentie, daarvoor - anders dan voorheen - niet benutten. Dat maakt het oude beleid nog niet nastrevenswaardig. Bezwaren tegen dat beleid zijn de mogelijkheid van willekeur en de kans op onbedoelde toebrenging van leed. De onzekerheid over de toepassing van het gratie-instrument was - zo blijkt uit de oude dossiers - een martelend proces, voor een aantal gestrafden al na enkele jaren te zwaar om te kunnen dragen. De gevoerde gratiepraktijk *leek* dus wel een majestueuze tenuitvoerlegging van de straf, en is dat vaak ook geweest, maar *bleek* dat niet altijd te zijn. Dat zijn belangrijke argumenten om een andere, wettelijke, regeling te creëren die perspectief biedt op een uiteindelijke invrijheidstelling, waar dat mogelijk is. Dit is de doelstelling van het Forum humane tenuitvoerlegging levenslange gevangenisstraf. Het argument dat er dan sprake zou zijn van een onwenselijke inbreuk op het rechterlijk vonnis, zoals de bewindslieden thans plegen te zeggen, is ongegrond; die inbreuk was, zoals we hiervoor zagen, bij de invoering van de straf voorzien en beoogd.

Nu de bewindslieden dat (onvolkomen) gratiebeleid hebben verlaten en kiezen voor een in beginsel volgehouden tenuitvoerlegging, ontstaat een straf die de wetgever expliciet niet heeft gewild. Deze straf vond hij erger dan de doodstraf omdat pijniging niet het doel mocht zijn van de straf. Hoe die pijniging er nu uit ziet, kan het beste worden vastgesteld door degenen die de veroordeelde van dichtbij meemaken. Behalve de bewaarders zijn dit de medici en gedragskundigen. Aan hen is de taak om de vinger aan de pols te houden en van de ontwikkelingen, kansen en mogelijkheden van de gestrafte met het oog op zijn resocialisatie verslag te doen aan de justitiële autoriteiten en zo te voorkomen dat de straf een *pijnigende* straf zal zijn. Zo bieden zij de minister de mogelijkheid om - zo mogelijk

⁶³ Van Bemmelen 1948, p. 41.

⁶⁴ Vgl. Van Bemmelen 1948, p. 73. Zie ook noot 1.

in samenspraak met de rechter - voor de levenslanggestrafte een horizon te scheppen; dat komt het aanzien van de Staat ten goede.

Lijst van verkort aangehaalde literatuur

Belinfante, A.D., *In plaats van Bijltjesdag*, Assen: Van Gorcum 1978

Bemmelen, J.M. van, *Het probleem van de doodstraf*. Vlaamse rechtskundige bibliotheek: Antwerpen / Amsterdam 1948

Boost, R., *Dr. O (levenslang vergiftigd)*, Ridderkerk: Ridderhof 1973

Elzinga, H.K. en Van Hattum, W.F., 'Het wetsontwerp voorwaardelijke invrijheidstelling en de levenslange gevangenisstraf', *NJB* 2006/24, p. 1302- 1307

Franke, H., *Twee eeuwen gevangen. Misdaad en straf in Nederland*, (diss. UvA), Utrecht: Het Spectrum 1990

Hattum, W.F. van, 'In de daad een mens. De gratieprocedure levenslanggestraften: departementaal beleid en magistratelijk toezicht vroeger en nu', *Delikt en Delinkwent* 2009, 4, p. 325-352

Hattum, W.F. van 'TBS en levenslang. De marge van de strafrechter en de rol van de deskundige, naar aanleiding van de strafzaak tegen Juliën C.', in: *Vrijheid en verlangen, Liber Amicorum Prof. Dr. Antoine Mooij* (red. F. Koenraadt en I. Weijers), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2009, p. 125-149

Panzavolta, M., 'Humanitarian concerns within the EAW System. Life sentences', in *The European Arrest Warrant in practice* (N. Keijzer en E. van Sliedregt red.), The Hague: T.M.C. Asser Press 2009, p. 179-212

Piersma, H., *De drie van Breda. Duitse oorlogsmisdadigers in Nederlandse gevangenschap 1945-1989* (diss. UvA), Balans 2005

Raes, Dick, 'Er is geen tijd of is er niets dan tijd? Een korte beschouwing over de tijdsbeleving van levenslanggestraften', in *Vrijheid en verlangen, Liber Amicorum Prof. Dr. Antoine Mooij* (red. F. Koenraadt en I. Weijers), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2009, p. 297- 302

Raes, B.C.M., 'Uren, dagen, maanden, jaren. Essay over TBS-longstay als deel van het geheel', in *Pet af: liber amicorum D.H. de Jong*, (red. B.F. Keulen, G. Knigge, H.D. Wolswijk) Nijmegen: Wolf Legal Publishers, 2007, p. 387-398

Raad voor de strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming, *Levenslang. Perspectief op verandering*, advies 1 december 2006, en de aanvulling op dit advies van 29 april 2008, <http://80.95.160.43/advi/indexDB1.html>

Sande, L. van de, 'De tenuitvoerlegging van de levenslange gevangenisstraf, een paradoxale taak. Een beschouwing vanuit de praktijk van het Nederlandse Gevangeniswezen', *Sancties*, 2007/1, p. 6-31, ook gepubliceerd in *Ontmoetingen, Voordrachtenreeks van het Lutje P.J.G.* nr. 13, Groningen 2007, <<http://rechten.eldoc.ub.rug.nl/departments/Tijdschriften/Ontmoetingen/Nr13/vdSande/>>.

Snacken S. and D. van Zyl Smit, 'The prisoner as *rechtsburger*, a European perspective', In *Constance waarden, Liber Amicorum C. Kelk*, (red. A.A. Franken, M. de Langen en M. Moerings), Den Haag: Boom 2008, p. 573- 584

Voorde, J. ten, 'Het ontstaan en de ontwikkeling van de levenslange gevangenisstraf in Nederland', *Sancties* 2003, afl. 5, p. 270-283

Weber, H., *Die Abschaffung der lebenslangen Freiheitsstrafe. Für eine Durchsetzung des Verfassungsanspruchs*, Baden-Baden: Nomos 1999

Zyl Smit, D., van *Taking life imprisonment seriously: In National and International Law*, New York: Kluwer Law International 2002